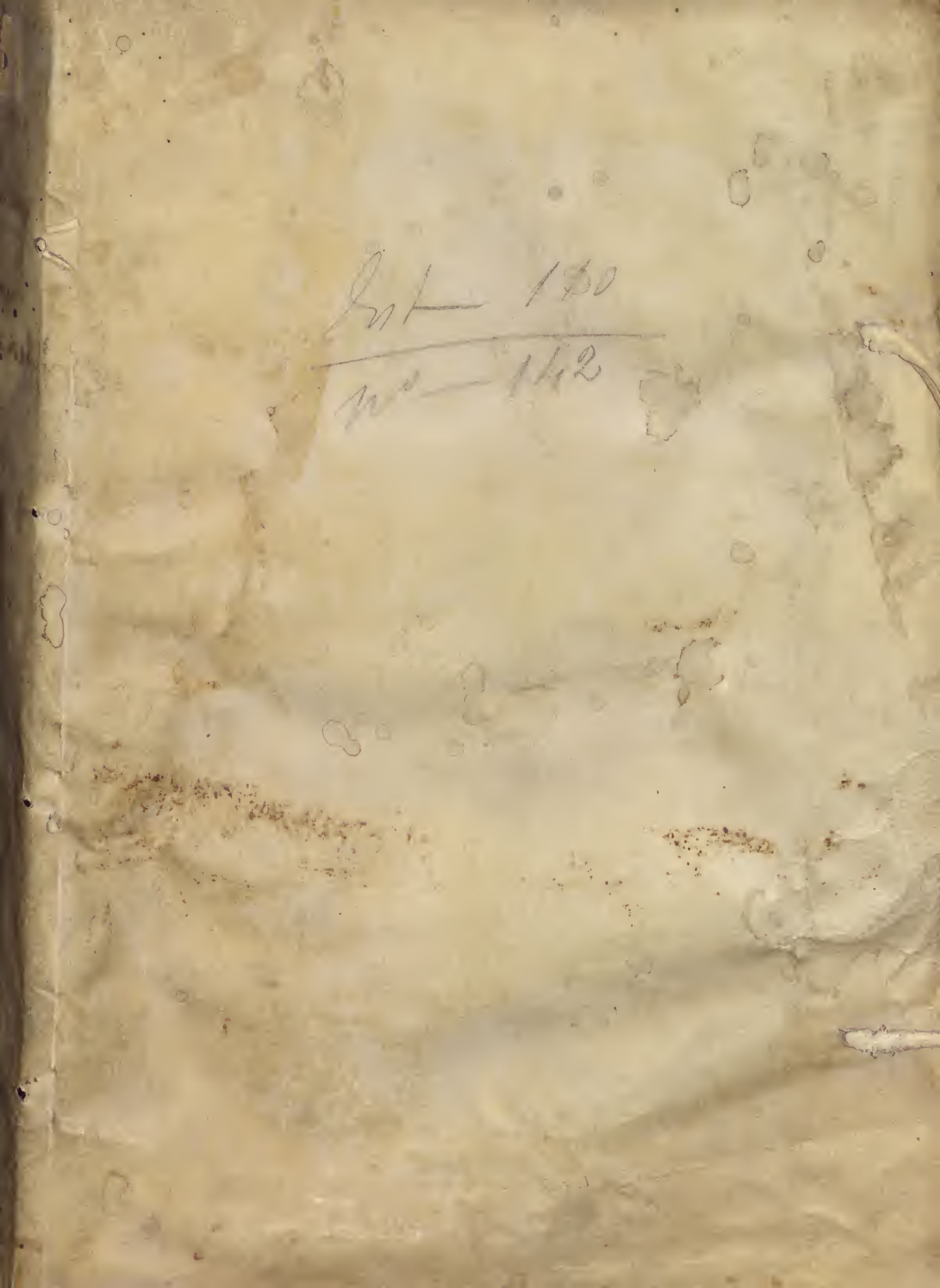
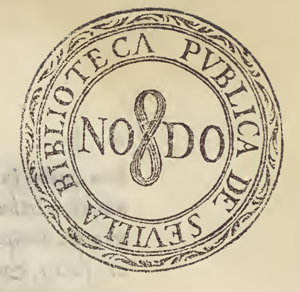

Est — 130
Nº — 142



✠

POR MARTINA TERESA MARTINEZ. CON LOS DEMAS ACREEDORES DE IOAN LAMBERTO LOPEZ SV MARIDO.

SOBRE

QVE SE LE DEVE RECIBIR SV Proposicion, con prelacion a todas las demas, que se han dado, en respeto de los Bienes de dicho su Marido: En el Processo *Doct. Iosephi Torrero, &c. super Apprehensione.*

ESTA Parte pretende, que se le ha de recibir su Proposició, en respeto de los Treze Numeros de Bienes del primero lugar, en este Processo aprehensos, con prelació a todas las demas Proposiciones, que se han dado sobre los mesmos Bienes, y que se le ha de dar la Tenuta de ellos, con los frutos, y rentas, en que parece tener bien fundada su intencion.

El persuadirlo asi a la gravissima censura del Consejo, he fiado de mi mismo, advertido de Quintiliano en el *lib. 2. de sus Instrucciones oratorias, cap. 6.* alli: *Cæterum* (dixo) *il-*

lum quem Iubenem, tenerisque adhuc viribus in forum deduximus, incipere à quam maximè facili, & favorabili Causa velim; pues todas estas circunstançias concurren en el Abogado, y en ia Causa.

Esto supuesto, para discurrir con mayor claridad, y ajustamiẽto, dividirè este Discurso en siete Proposiciones principales, q̃ cada vna incluya todo lo q̃ conduce al intẽto de otra de las siete que se han dado en Processo sobre los mesmos Bienes; començando por la de esta Parte, porque de los fundamentos solidos que la establecen, se deribe despues mas sin violencia la total exclusion de las demas, que se han dado en contrario.

PROPOSICION I.

La Oblata desta Aprehension, se diò a 17. de Iunio de 1664. Proveyòse a 4. y se reportò cõ los Autos de su execucion a 30. del siguiente mes de Agosto. A 13. de Setiembre del mesmo año se hizo la Citacion Foral, y dentro el termino de ella, se diò por esta parte su Proposicion de Litependente, Suplicando en la Conclusiõ, se le manden restituir dichos bienes, juntamẽte cõ los frutos, para q̃ los tenga, y possea como proprios suyos, en razon de exigir, y cobrar de ellos la cantidad de 350. libras Iaquesas en cada vn año, por causa de sus Alimentos; y para en caso que lo dicho no proceda (y no de otra manera) suplica, se le mãden restituir dichos bienes, hasta en tanto que sea pagada de sus Adotes, Firma, y Aumento de ellos, no cõputando los frutos en la suerte principal, ò por aquella parte, ò partes, &c. drecho, ò drechos, &c. Y a la verdad pudiera juntarse mucho en apoyo de entrambas pretensiones; pero la limitacion del termino breve y peremptorio de ocho dias, que se nos han asignado para informar por escrito, advirtiendo que seria improrogable, obliga a que solo se forme vn breve apuntamiento de lo mas sustancial, fiando los aciertos seguros, y mayor, y mas profundo examen de nuestra justicia, en la mejor especulacion de los Señores del Consejo, que *omnia iura in scrinio pectoris censentur habere, cap. 1. de constit. in 6.*

En

En esta causa, pues, lo primero en orden a los Alimentos, debe considerarse la singular naturaleza de ellos, y q̃ como precissamente necessarios para el sustento de la vida humana, se hallan favorecidos por el Drecho, y Leyes del Reyno, con las prerrogativas que se deducen de diferentes textos, y disposiciones Forales.

Especie de matar entendiò la ley civil que era el negar el sustento necessario, *l. necare videtur* 4. *ff. de lib. agnosc.* alli: *Qui alimoniã denegat. l. de pecoribus* 5. *Cod. de lege Aquilia*, alli: *Fame necata sunt*, que dista poco del que mata, el que dà ocasion para que otro muera, vt in simili considerabat Gotofred. *ad d. l. necare de lib. agnosc. l.* 15. *C. de Sycarijs.*

Devesele satisfacer al cuerpo la deuda forçosa del alimento, Plinio *en el cap.* 8. *del lib.* 26. le cuenta por vno de los principales Acreedores: *Pessimum corporis vas* (dixo) *instat vt creditor*, y el mas executivo, *& sæpius die appellat.* sin cuidarse mucho de los apices del drecho, aun quando no le fueran favorables, *Venter præcepta non audit, poscit appellat*, dixo Seneca *lib.* 3. *cap.* 21. & longa manu prosequitur Giurba *decis.* 4. *num.* 45.

En terminos està por Drecho estatuido, que el Marido tenga obligacion de sustentar, y alimentar a su Muger, y Familia; y es vna de las principales cargas del matrimonio, y que se contrae con èl, *l. si cum dotem*, §. *sin autem in sævissimo, ff. soluto matrimonio, l. si filia*, §. 1. *ff. familiæ erciscundæ, l. si quis per vxorem, ff. de donationibus inter vir. & vxor.* pluribus. Portoles *in Schol. ad Molin. verb. Alimenta, vers. Alimenta an sint taxanda vxori*, Suelves *cons.* 53. *num.* 7. & Fontanela *de pact. tom.* 2. *claus.* 6. *glos.* 2. *par.* 3. *à n.* 9. como en recompensa justa del obsequio con que la muger le sirve, y ayuda por su parte a llevar las demas cargas del Matrimonio, Abad. *cons.* 39. *num.* 4. *lib.* 2. Bart. *in tract. de aliment. n.* 48. Surdo (que cita a otros) *de aliment. tit.* 1. *quæst.* 32. *num.* 11. desde que como se lee al *cap.* 1. *del Genes.* Adiutorium simile sibi Deus fœminam ex Adamo creavit.

Y es bien ordinario en el

Dre-

Drecho dezir generalmente en qualquiera materia, que cada vno tiene obligacion de sustentar, y alimentar a aquellos que le sirven, *l. in rebus*, §. *possunt*, *ff. comodati*, Gratian. *discept. forens.* 374. *n.* 21. *lib.* 2. Surdo *de aliment. tit.* 9. *q.* 27. *n.* 15. y antes que todos Ludov. Roman. *cons.* 517. *casi al principio*. En la Muger concurre otra circunstancia particularissima, q̃ es, el descredito q̃ se le seguiria al Marido, de que pereciesse de hambre; y la tocò Surdo *en dicha question* 32. *tit.* 1. (donde alega a muchos) siendo entrambos vna mesma carne, y vn cuerpo mismo, segun el *cap. idonei* 4. *quæst.* 3. *cap. debitum de vigamis*.

Y por ventura por esta razõ entre los Romanos, se observava aquella religiosa ceremonia, de q̃ al tiẽpo de contraer sus matrimonios, aqua, & igni nupta tradebatur, como se colige de aquellas palabras de la *ley Seya penult.* §. *virgini*, *ff. de donat. inter vir. & vxor.* alli: *Die nuptiarum priusquam ad eũ transiret, & priusquam aqua, & igni acciperetur*; porque en el agua, y el fuego estavã significadas todas las cosas necessarias para el sustento de la vida humana, como notò Budeo en dicha ley, y lo tocò Virgil. *Æneid.* 12. *vers.* 119. alli: *Fontemque ignemque ferebant*, latè Pancirol. *variar. lect. lib.* 1. *cap.* 41. *vers. Locus monet*, Suelves *cons.* 37. *num.* 8. *semicent.* 1.

De aqui es, que aunque la dote de la Muger no sea suficiente para sus Alimentos, aũ està obligado el Marido a sustentarla, puesto que el constitutivo del Matrimonio (que es de donde nace esta obligacion) no lo es la dote, sino el consentimiento reciproco de los contrayentes, *l. nuptias, ff. de reg. iur. cum similibus*, *l. si cũ dotem*, §. *sin autem insævissimo*, juncta Glosa, *in verbo quantitatem*, *ff. soluto matrimonio*, facit *l. quod si nulla*, *ff. de relig. & sumptib. funer.* Guido Papæ *decis.* 439. *n.* 1. y es dotrina de Bartulo *in l. si constante*, *num.* 103. *ff. solut. matrim.*

Y tiene la Muger para este fin tacita hypoteca en todos los demas bienes del Marido, Bartol. *in l. si cum dotem*, §. *sin autem*, *n.* 7. *ff. solut. matrim.* Donde despues de Iacobo de Arena quiere, que assi como

los

los bienes del Marido eſtàn tacitamente hypotecados a la reſtitucion de los Adotes, en ſu caſo, aſsi tambien a los Alimẽtos, en el ſuyo, alega el texto en la *ley Lucius, ff. quæ res pignori obligari poſsint* : y lo refiere Baldo, alegando la *ley vnica, §. ſed vt plenius, C. de rei vxor. act.* Y Rafael Cumano *in d. §. in ſævisſimo* ſiente lo miſmo, infiriendo de Bartulo, que aſsi como en la dote, tambien en los Alimentos tiene la Muger derecho de Prelació a los demas Acreedores: y parece que dizẽ lo meſmo tambien muy claramente Paulo de Caſtro *conſ.* 8. que empieça : *In Chriſti Nomine*, Bartholome Socino *conſ.* 41. *n.* 12. *volum.* 4. y de todos Iuan Bautiſta Pontano *de alimentis, cap.* 14. *num.* 15. *y* 16. A que ſe han de juntar vnas palabras bien admirables de Solis *de cenſib. tom.* 2. *cap.* 5. *n.*12. *verſ. Præterea,* donde proſigue aſsi : *Obſervandum eſt, hoſpitem, cuſtodem, & laboratorem, pro mercede, & alimentarium, pro alimentis tacitam hypothecam habere privilegiatũ præferrique omnibus creditoribus anterioribus etiã expreſſam hypothecam habentibus*, cita en comprobacion a Cavalcano, y Tiberio Deciano. Y lo ſiéte tambien Amador Rodriguez *de privil. credit.* 1. *part. art.* 3. *num.* 19. & 20.

Acabaſe de eſtablecer por firmiſsimo todo lo referido, con la diſpoſicion clara, y eſpecifica de nueſtro Fuero 2. *tit. de contractibus coniugum, lib.* 5. *fol.* 122. *col.* 4. *al fin.* que es formalmente deciſsivo de nueſtro caſo, dize aſsi : *Forus eſt, quod ſi maritus manulebaverit aliquam pecuniam, vel miſerit fidantiam pro ea ſolvenda quamvis vxor non firmaverit inſtrumento, nihilominus omnia bona mobilia, tam viri, quam vxoris ſunt obligata ad illius debitum ſolvendum, etiam fructus poſſeſsionum communium, dummodo maritus tanquam bonus pater familias rexerit domum ſuam. Sed pro ſolutione illius debiti in quo vxor non firmabit in inſtrumento non ſunt vendendæ, vel alienãdæ poſſeſſiones viri, vel vxoris, quæ tacitè, vel expreſsè ſunt obligatæ vxori pro ſua ſuſtentatione, & viduitate, & etiam de fructibus poſſeſsionum vxor, & familia ſua debent congruam ſuſtentationem habere. Super excreſcentes autem fructus in ſolu-*

tione debiti persolvantur. Si verò vxor spontaneæ firmaverit in carta debiti bona viri, & vxoris mobilia, & immobilia in solutione debiti expendatur. ipsissimaque verba transcripsit ferè noster Mol. *verb. Vir, & vxor, vers. Vir si manulevaverit, fol.* 337. *col.* 2. vbi Portoles *à n.* 3. *&* 37.

Pero lo que no puede tener duda alguna, es la conclusion llana, q̃ dèl se deduce a favor de la Muger, que no se hallare obligada en las deudas contraidas por el Marido, en quãto con letra clara dispone, que las tales deudas ayã de pagarse de los bienes muebles de entrambos, y sin que para dicho efecto puedan vẽderse, ni agenarse los sitios, ò possessiones de la Muger, ni del Marido, en perjuizio de sus Alimentos, y Viudedad, a que tacita, ò expressamente (dize) le estàn hipotecadas, y que tambien de los frutos de las tales possessiones, deven en primer lugar alimentarse competentemente la Muger, y Familia, quedando el Remanente de dichos frutos a beneficio de los Acreedores del Marido, si este, como buen Padre de Familias, rigiere, y administrare bien su casa.

De manera, que este santissimo Fuero, cuya original Compilació devemos a la gloriosa memoria del Serenissimo Rey Conquistador (que es lo mesmo que en Latin *Augusto*, como notò el Canonigo Leonardo, *en la Carta Dedicatoria que và impressa al principio del volumen de nuestros Fueros*) Don Iayme el I. que lo estableciò en las Cortes que celebrò a estos Reynos en la Ciudad de Huesca el año 1247. (y las primeras en que se reduxeron a volumẽ cierto, tomando cuerpo en èl nuestras Leyes escritas, de quo latè Zurita *Annal. p.* 1. *cap.* 73. *pag.* 109. *col.* 3. *& cap.* 75. *pag.* 111. *col.* 3. *&* 4. Blancas *in Comment. pag.* 166.) sobre las demas disposiciones juridicas, que quedan ponderadas, decide al parecer claramente nuestro pleito, calificando la pretension, de averse de alimentar de los frutos de estos bienes la dicha Martina Teresa Martinez, y su Familia (en cuya significacion, no es dudable, que a mas de sus Hijos, estàn comprehendidos los Criados, y demas domesticos, *l. ædiles, ff. de ædilitio ædicto, l.* 1. §. *familiæ, ff. de vi, & vi* l. actestatio. ff. de l.S.

ar-

armata, Alexand. *conſ.* 178. *in princip. lib.* 6. Tuſc. *practic. concluſ. tom.* 3. *lit. F. concluſ.* 75. *num.* 5. & alijs Barboſſa *appellat.* 95. *n.* 1.) y que para ello le eſtàn tacitamente hipotecados, con prelacion a todos los demas Acreedores de ſu Marido. Con que a viſta de vna DiſpoſicionForal, tan clara, y eſpecifica como eſta, parece, que como en caſo de ley, deve ceſſar toda diſputa, pues en ſu obediencia no puede aver duda alguna, por lo que enſeñan los textos en la *l. illam* 22. *C. de collat. l. ancillæ* 12. ibi: *Nulla iuris quæſtio eſt*, *C. de furt.* cum multis traditis à Valençuela *conſ.* 43. *n.* 125. Gratian. *tom.* 3. *diſcept. forenſ. cap.* 420. *n.* 17. el ſeñor Seſſe *deciſ.* 153. *n.* 25. Suelves *conſ.* 2. *n.* 1. *in centur.* abundè Barboſſa *Axiom.* 136. *num.* 10.

Hazeſenos gran punta en contrario, con que ſiendo el Marido, conſtante el Matrimonio, Adminiſtrador de todos los bienes ſitios, aunque ſean proprios de ſu Muger, ex Molino *verbo Vir*, *& vxor*, *verſ. Vir eſt dominus*, *fol.* 335. *col.* 1. Caſſanate *conſ.* 54. *num.* 51. Seſſe *deciſ.* 104. *num.* 3. 28. 29. *&* 67. Suelves *d. conſ.* 48. *n.* 9. *&* 16. *ſemicent.* 2. pluribus Tiraquel. *ad ll. connub. gloſſ.* 6. *num.* 39. *cum ſeq. & gloſſ.* 8. *num.* 40. con pretexto de los pretenſos Alimẽtos, no ſe puede impedir a los Acreedores el obtener en los bienes, haſta ſer pagados de ſus Creditos.

Y que ſea cierto ſer el Marido, conſtante el Matrimonio, Adminiſtrador de los bienes ſitios, ſe confieſſa llanamente por eſta Parte, y es precisſo ſupueſto de ſu pretenſion, porque la privacion ſupone habito, y no teniendo por Adminiſtrador al Marido, fuera perplexidad alegar, como tenemos alegado, que ſe le requiriò, que pues ſe eſtava en la poſſeſsion, y manejo de los bienes, ſeñalàſe Alimentos a eſta Parte; Que aquel los ſeñalò, y para dicho efecto renũciò la Adminiſtracion de dichos bienes, que le pertenecia, ſegun Fuero. Pero dexaſe llevar la parte contraria de vn manifieſto engaño en la idea, ſiendo de advertir, que dicha Adminiſtracion pertenece al Marido, en conſideracion de aver de ſuſtentar las cargas del Matrimonio, *l. dotis fructus* 7. *ff. de iure dot.* alli: *Cum enim ipſe*

ipse onera Matrimonij subeat æquum est eum etiam fructus percipere, *l. si maritus 46. ff. fam. hercis. l. si filia 20. §. 2. ff. eod. l. actione 65. ff. pro socio, l. pro honeribus 20. C. de iure dot.* Glossa *in cap. salubriter de vsuris 16. tit. 19.* alli: *Ad hoc autẽ vt Maritus lucretur fructus, requiritur, vt sustineat Onera Matrimonij*, argum. text. in *l. 1. ff. de doli mali excep.* alli: *Prius de causa videamus quare propopposita sit*, vidend. Greg. *Syntag. Iur. par. 2. lib. 9. cap. 18. num. 12.* & lato calamo *de Onerib. Matrimonij, cap. 19. & 20. per tot.* y como la mas principal sea el aver de sustẽtar, y alimentar a la Muger, y familia, como se ha fundado: de aì es, que si dichos Acreedores pretenden hazer suyos los frutos de dichos bienes, en virtud del drecho de administrarlos, que compete al Marido, constante Matrimonio, segun Fuero, les es precisso tomarlos con las mismas calidades, cargas, y obligaciones, que aquel los tiene, y sugetarse a sus leyes, como se sugetan todos los que contratan a las de sus contratos, ò qualesquiere otros actos, *l. si duo 37. ff. de adquirẽda hæreditate*, vbi Bald. & Bart. *in l. iuris iurandi*, *§. si liberi, num. 5. ff. de operis libert.* Gratian. *discept. 347. n. 15.* Salgado *in Laberynt. par. 1. cap. 13. §. 1. n. 44. & par. 2. cap. 6. num. 33.*

Con que no negamos la Regla, sino que pretendemos nó ser contraria à nuestra pretension: y que teniendo el Marido dicha Administracion, y Vsufructo en los bienes, cõ las cargas sobredichas, no le quieran sin ellas sus pretensos Acreedores, que subrrogados en sus drechos, en virtud de sus creditos (segun pretendẽ) entran en su lugar, *l. si cum, §. qui iniuriam, ff. si quis cautionibus, cap. Ecclesia, vt litependente, par. 1. quæst. 11.* Valenz. *cons. 33. à n. 54.* Castillo *tom. 7. de Tertijs, cap. 4. à num. 12.* alijs Suelves *cons. 34. num. 8. semicent. 1.* y assi con sus mesmas calidades, y gravamenes, Ancharrano *cons. 42. in princi.* pluribus, pro more, Barbosa *Axiom. 213. n. 1.* Y en terminos de Alimentos Franchis *decis. 87. n. 15.* alli: *Alimentorum onus transit ad eum, ad quẽ vadunt bona*; junta muchos Bertachino *in Repert. lit. A. fol. mihi 100. col. 1.* baxo esta conclusiõ: *Alimentorum onus se-*

sequitur bona ad quemcumque transeant; añado por decissivo a Thesauro *decis.* 211. *n.* 11. donde escrive: *Quod si bona illius, qui ad alimentorum præstationem tenetur in alium transeunt transivunt, cum eodem onere, etiam in Fiscum*; cita a Peregrino *de iure Fisci, lib.* 5. *tit.* 1. *num.* 75.

Con que teniendo la Muger, y Familia tan fundada su intencion en Drecho, y Fuero, en orden a averse de alimentar de los frutos de dichos bienes, y esto con prelacion a todas las demas deudas del Marido, parece llano, que aunque constante el Matrimonio, puedan subastarse dichos bienes por deudas del Marido, mas esto deve entenderse sin perjuizio de la Muger, y de sus drechos, como lo concluye llanamente el Practico Portoles sobre la *Observancia* 16. *de iure dotium*, provt *in num.* 10. alli: *Et quatenus in hac Observantia dicitur, quod vxor in bonis, constante Matrimonio quæsitis præfertur creditoribus viri, qui constante Matrimonio, cum viro contraxerunt, id fuit desumtum, ex Bartulo in l. si cum dotem, §. sin autem in sævissimo, ff. solut. matrim. vbi ait, quod sicut bona ista pro dote vxoris hypothecata censentur, quod ita pro alimentis eiusdem, & quod ideò ex hoc capite mulier quo ad alimenta creditoribus præfertur.* Y parece insinuò tābien lo mismo bastantemente Suelves *semic.* 2. *consil.* 48. *n.* 16. donde dixo: *Bona sedentia Marito vivente subhastantur ob illius debita sine vxoris præiuditio.*

Ni obsta tampoco el dezir, que dirigiendose la accion, con que pretende esta Parte cobrar los Alimentos, contra el dicho Iuan Lamberto Lopez, y sus bienes, y no teniendolos este proprios suyos desde que los obligò a sus Acreedores, no parece se le puede condenar a que pague dichos Alimentos, no teniendo, como no tiene, bienes algunos de que poder pagarlos, porque a nadie obligan las Leyes a lo impossible, *l. si quis in gravi, in princ. ff. ad Syllan. l. si stipuler, ff. de verbor. oblig. l. impossibile, ff. de reg. iur.* cum similib. *Cap. nemo potest de reg. iur. in* 6. Surd. *decis.* 289. *n.* 21. & alijs prosequitur Barbossa *Axiom.* 118. *n.* 7. & in specie testatur Fōtanel. *de pact. tom.* 2 *claus.* 6. *glos.* 2. *p.* 3. *n.* 71. Porq̄

la respuesta es facil, conside-rando, que el caso, en que ha-bla Fontanela, no es aplicable al nuestro, pues alli el Marido, en realidad de verdad: *Nihil in bonis habebat, præter id quod suo labore dietim lucrabatur,* como dize el mismo *d. num.*71. y aqui ay bienes competentes para los sobredichos Alimen-tos; y las calidades del Matri-monio, Filiaciones, y Adqui-sicion de dichos bienes, cons-tãte el Matrimonio, Vtil que rentaràn en cada vn Año, y lo demas que se alega para la le-gitima inclusion de mi Parte, està bien probado en Proces-so. Con que el averlos obli-gado el Marido a sus Acreedo res, no le puede dañar a la Mu ger, que por drecho comun, y Ley del Reyno, tiene los frutos, y rentas de dichos bie-nes, hipotecados a sus Alimen tos, y de su Familia, con pre-lacion clara, y especifica a qua-lesquiere otras deudas. Ni el Marido pudo obligarlos, sin las cargas, y obligaciones a que estavan sugetos, *l.*2.*C.de pœnis, l.* 1. *C. qui pro sua iuris-dict.cap.nemo potest* 79.*de reg. iur.in* 6.Surd.*decis.*126.*n.*31. D. Sesse *decis.* 118. *num.* 15. & 23.alijs Barbossa *Axiom.* 160. con que parece queda intergiversable a todos visos, y a todas luzes, la justicia de esta Parte, en lo tocante a los Alimentos.

Ni la Restitucion de los Adotes, en su caso, es menos fundada, si se considera, que segun disposiciones claras de Drecho, puede la Muger en muchos casos tratar de la Re-cuperacion de sus Adotes, an-tes de la dissolucion del Ma-trimonio. Iunta algunos con su acostũbrada curiosidad Pe-dro Gregorio *Syntag. iur. lib.* 9. *cap.*23. *n.*19. *& seq.* Pero principalmente procede lo di cho, quando puede temerse, que la hazienda del Marido venga a menos, que en esse ca-so, se deven restituir a la Mu-ger, sin disputa, sus Adotes, y Aumento, para que con los frutos procedientes de ellos, se alimente a si mesma, y a su Marido, y Hijos, como dezia el I.C. en la *ley Vbi adhuc* 29. *C.de iure dotiũ,* alli: *Vbi adhuc Matrimonio constituto maritus ad inopiam sit deductus, & mu lier sibi prospicere velit, resque sibi suppositas pro dote, & ante nuptias donatione, rebusque ex-tra dotem constitutis tenere, non tantum mariti res ei tenenti, &*

su-

ſuper hijs ad iuditium vocatæ excepsionis præſidium ad expellendum ab hypotheca ſecundum creditorem præſtamus: ſed etiam ſi ipſa contra detentatores rerum ad maritum ſuum pertinentium ſuper iiſdem hypothecis aliquam actionem ſecundũ legum diſtinctionem moveat, non obeſſe ei Matrimonium, adhuc conſtitutum ſancimus, ſed ita eam, poſſe eaſdem res vindicare, vel à creditoribus poſterioribus, vel ab alijs, qui non potiora iura legibus habere noſcuntur, vt potuiſſet ſi Matrimonium eo modo diſſolutum eſſet, quo dotis exactio ei competere poterat: ita tamen, vt eadem mulier nullam habeat licentiam eas alienandi vivente marito, & Matrimonio inter eos conſtituto: ſed fructibus earum ad ſuſtentationem, tam ſui, quam mariti, filiorumque, ſi quos habet, abutatur. Creditoribus, ſcilicet mariti, contra eum eiuſque res, ſi quas poſtea forte adquiſierit, integra ſua iura habentibus: ipſis etiam marito, & vxori poſt Matrimonij diſſolutionem ſuper dote, & ante nuptias donatione, pro dotalium inſtrumentorum tenore, integro ſuo iure petituris. Faciunt *l. ſi conſtante* 11. *C. ſoluto matrimonio*, §. *illud quoque, in Authent. de æqualit. dot.* & plurimis exornant Petrus Greg. *vbi ſup. d. n.* 19. Dioniſ. Gotof. *ad d. l. vbi adhuc* 29. Auguſt. Barboſſa *in d. l. ſi conſtante, ff. ſoluto matrimonio,* Maſtril. *deciſ. Sicil.* 142. Giurba *deciſ. eiuſdẽ Regni* 16. *ex n.* 1. Fontanella *de pact. d. tom.* 2. *clauſ.* 7. *gloſ.* 2. *par.* 3. *n.* 16. Idem Giurba *ad conſuetud. Meſanenſes, cap.* 15. *gloſſ.* 2. *par.* 1. *num.* 1.

Y es tan privilegiada eſta conſervacion de los Adotes, y tan favorable, que no es neceſſario que con efeto aya llegado el caſo de la Inopia, ſino que baſta, que los Bienes, y Hazienda eſtèn expueſtos a perderſe, para q̃ ſe le compela al Marido a reſtituir con efeto ſus Adotes a la Muger, vt ex Baldo, Immola, & alijs, *in l.* 2. *in princip. ff. ſolut. matrim.* pro bat latè M. Socin. *conſ.* 56. *à n.* 7. dõde cõcluye, q̃ en ſuma, ſiempre que pueda aver rieſgo, de que el Marido vergat ad inopiam, entra el caſo de la reſtitucion de los Adotes, alli: *In ſuma vbicumque poteſt ſubeſſe timor, quod* (maritus) *deveniat ad paupertatem lex conſultum voluit eſſe doti, licet enim debitum conditionale non poſsit exigi pendente conditione* (li-

(licet ex causa posit peti cautio, l.numitionibus, ff. de iudicijs.) Ideò lex statuit hoc ne tardum esset legis consilium ipsi doti, melius est enim ante tempus occurrere, l. fin. Cod. in quib.caus. in integ. y dandò la razō lo dize Fontanella *vbi sup.n.*24. alli: *Provida enim vxor tantis per spectare, non debet donec omnia mariti bona in fumū cineremque redacta sint, sed in tempore sibi, liberisque suis prospicere debet.*

Y poco antes, en el *n.*16. lo apoya, con decisiou muy favorable del Senado de Cataluña, en la causa que alli refiere, en que se concluyò, que con sola la probança, de que contra el Marido se avian hecho muchas execuciones, y se le avian vendido muchos Bienes, aunque no tantos que no bastassen los que le quedavan muy suficientemente para la seguridad de los Adotes, se le devian restituir a la Muger, que es Exemplar ventajoso a nuestro caso, pues aqui, pagadas todas las deudas, a que se pretende estar obligado el dicho Ioan Lamberto Lopez, no quedarian Bienes algunos en que assegurar los Adotes, y alli si. De manera, que hallandose exhibidas, y registradas en los Autos del Processo tantas escrituras, y obligaciones contraidas por el dicho Ioan Lamberto Lopez, y de tan quantiosas sumas, y cantidades; y mas vna probança concluyentissima de averse hecho rigida execucion en su persona, a instancia de sus Acreedores, en fuerça de la qual, por mucho tiēpo estuvo preso, y detenido en las Carceles Reales de esta Ciudad; se haze, al parecer, Demostracion matematica del riesgo en que tiene puestos mi Parte sus Adotes, para que se le devan assegurar, con la providencia que dàn las Leyes en semejantes casos.

Quibus sic compendiosè recēsitis, nec diutiùs Me orare patitur instans malum. *Vsque adeò*, enim, *frequens est, ac necessarius alimētorum vsus ad huius humanæ vitæ subsidium, vt illorum plena cognitio, etiam promptam, atque celerem doctrinam expostulet, velut quæ diuturnam moram non patiatur; ne dum in iudicijs, ex inopia alimenta petuntur eorumque decisio varijs libris disseminata perquiritur, interim ea petens famis gladio intereat, qui truculentior sit, quàm belli, aut pestis,*

vt

A [illegible] tiempo el Emperador en la ley 1. [illegible] vni[illegible], mas [illegible] el [illegible] que [illegible] despues el [illegible] y lo que
el Iurisconsulto enseña, que no se ha de aguardar a que caiga la casa, vt [illegible] deinde [illegible] [illegible]. [illegible] 72. §. omnis de [illegible]
porque segun S. Cypriano lib. 1. ep. 11. Nemo diu tutus est periculo proximo. vid. Aristot. 5. eth. c. 8.

vt cum Pontano *de aliment. cap.* I. *num.* I. iam desinam.

PROPOSICION II.

La segunda Proposicion que se ha dado en Processo sobre todos los bienes de dicho Iuan Lamberto Lopez, es del señor Doctor D. Ioseph Torrero y Embun, Canonigo de la Santa Iglesia Metropolitana de esta Ciudad (a cuyo nõbre se hizo la Aprehension) en virtud de vna asserta Comanda de 80000. libras, otorgada por el dicho Iuan Lamberto Lopez y otros, a favor del señor Doctor Dõ Miguel Antonio Frances de Vrrutigoyti, Arcediano de Çaragoça (y principal interessado en esta Causa) en 9. de Mayo de 1659. de la qual pretende dicho Aprehendiente pertenecerle 20000. libras, mediante vna asserta Escritura de Vendicion, otorgada en su favor por el dicho señor Arcediano de Çaragoça su Tio, en Iuslibol, a 13. de Abril del año 1664. Y con esto pide, q̃ se le restituyan los bienes, con los frutos corridos durante la lite, hasta ser pagado de la sobredicha cantidad, con mas las costas: Pero como en el otorgamiento de dicha Comãda, no se halla aver intervenido mi Parte, ni la tiene aprobada en manera alguna, no parece, que a su perjuizio puede tener subsistencia la pretension contraria, por lo que largamente se ha fundado en la Proposicion antecedente.

Advirtiose a mas desto nuevo fundamento en las Replicas, y Triplicas, tocante a la justicia original, de si se puede valer, ò no, el Aprehendiẽte de dicha asserta Comanda, contra el dicho Iuan Lamberto Lopez, y sus bienes; y parece no aver llegado el caso de poderse valer de ella el dicho señor Arcediano, ni sus avientes drecho, porque aviendose otorgado esta, tan solamente, para en resguardo del daño, que pudiesse tener el dicho señor Arcediano en los Censos, que como Procurador suyo, hipotecò el dicho Iuan Lamberto Lopez, a la fiaduria del Arrendamiento de las Panaderias de esta Ciudad (segun que del Reconocimiento, y Contracarta, a que dicha Comanda està sugeta, manifiestamente resulta) desde el dia en que dicha Ciudad tratò, y

ajustò con Pedro Salinas su Ciudadano, corriesse por su quenta la satisfacion, y paga de todo lo que se pretendia dever el dicho Iuan Lamberto Lopez de su Arrendamiento (para cuyo efeto se le bolviò a arrēdar de nuevo el mismo Negocio al dicho Salinas, por otros seis años, en 48000. libras menos de lo q̃ lo tenia el dicho Iuā Lāberto Lopez) quedò libre, y seguro el dicho señor Arcediano del daño que pudiera tener en dicha fiaduria, por hecho, y causa del dicho Iuan Lamberto Lopez.

Pero, aunque es esta la verdad natural de lo que passò en dicho Nuevo Trato, los articulos mas individuales dèl, y instrumentos con que pudiera probarse, estuvieron en aquel tiempo tan ocultos a mi Parte, que ni pudo certificarse bien de ellos, ni traerlos en tiēpo vtil al Processo. Mas la verdad, q̃ en sentir de Tertuliano, si se pretende ocultarla, *& interclusa respirat*, se halla oy bastantemente contestada, solo con leer lo que la mesma Ciudad escriviò entonces al Rey nuestro señor Don Felipe IV. (que està en gloria) y lo que su Magestad fue servido responderle, que vno, y otro, es como se sigue.

La Ciudad escriviò a su Magestad en esta forma.

*SEñOR. Ayer a 28. del corriente, se juntò Capitulo, y Consejo, por averse prorogado para este dia el Arrendamiento de las Panaderias: y aviendose començado a pregonar, se hizo manda de 29000. libras Iaquesas por cada vn año, de los seis q̃ ha de durar el Arrendamiento: y conociendo de quanta conveniencia, y beneficio es a la Ciudad el escusar Administraciones, y principalmente, tenerlo mandado V. Magestad, no hallandose quien ofreciera mayor cantidad, se admitiò la manda de las 29000. libras, y trançò el Arrendamiento a favor de Pedro Salinas: y porque para poner en este estado el Arrendamiento, ha sido necessario sobrellevarse algunas cōdiciones, que no se admitieran en otro tiempo q̃ el presente: Y POR ASSEGVRAR LA DEVDA QVE PROCEDE DEL ARRENDAMIENTO PASSADO, deliberò Capitulo, y Consejo, que con tres Fianç
as, que ofrece el Arrendador, se le admitiesse la manda, y trançasse el Arrendamiento, que comen-*

mençarà el primero de Iulio, teniendo V. Mageſtad a ſu mayor ſervicio, el diſpenſar la Ordinacion 142. *que habla de las fianças; pues en ſuplemento de lo que diſpone, ayan de ſer quatro; ſe dà el repueſto de* 1500. *cahizes de trigo, como tambien la de* 210. *que habla, de q̃ en las deudas de la Ciudad, no ſe puedan dar plaços: lo ſuplica a V. Mageſtad, en conſideracion de ſer el mayor aumento de la Ciudad, para ponerlo a los pies de V. Mageſtad. Cuya Catolica, y Real perſona de V. Mageſtad guarde Dios, como deſeamos, y avemos meneſter. Zaragoça,* 29. *de Mayo de* 1663.

La Reſpueſta de ſu Mageſtad, ſegun ſe halla cõtinuada en el Regiſtro de la meſma Ciudad, *del año* 1663. *baxo el dia* 9. *de Iulio*, en que quedò concluido el nuevo Arrendamiento con Salinas, dize aſsi.

EL REY. Magnificos, amados, y fieles nueſtros. Haſe recibido vueſtra Carta de 29. *del paſſado, en que me dais quenta de averſe arrendado a Pedro Salinas las Panaderias de eſſa Ciudad en* 29000. *libras en cada vno año, por tiempo de ſeis, que han de començar deſde el primero de Iulio ſiguiente, para cuya ſeguridad, ha dado tres fianças: y en lugar de la quarta, que diſpone la Ordinacion, ſe obliga a tener de reſpueſto* 1500. *cahizes de trigo; y con condicion de aver de pagar a ciertos plaços la cantidad del Arrendamiento; Y TAMBIEN LO QVE SE DEVE DEL PASSADO, y me ſuplicais, que para que pueda tener efecto, ſea ſervido de diſpenſar las Ordinaciones* 142. *y* 210. *que tratan de las fianças que ſe deven dar; y de la cobrança de las deudas de la Ciudad, ſin admitir plaços. Y por el beneficio que reſulta a eſſa Ciudad de eſte Arrendamiento, he venido bien en ello: y aſsi diſpenſo en la preſente las dichas Ordinaciones, para que tenga cumplimiento, quedando para lo demas, y en adelante en ſu fuerça, y valor. Y juntamente os encargo mucho, tengais particular cuidado, en que aya puntualidad en eſtas cobranças a los plaços ſeñalados, como es de vueſtra obligacion; de manera, que no ſe retarde la paga, por el daño que cauſaria al biẽ publico de eſſa Ciudad, como lo fio de voſotros. Dat. en Madrid, a* 15. *de Iunio de* 1663. *YO EL REY.*

Con que queda mi Parte baſtantemente deſempañada, de

de aver alegado en sus Cedulas dicho nuevo contrato.

PROPOSICION III.

Con otra asserta Comanda de 262000. libras, otorgada por el mismo Iuan Lamberto Lopez, y otros, a favor de esta Imperial Ciudad (dos dias despues del otorgamiento de la mencionada en la Proposicion antecedente) y con la Revocacion del Precario de ella, sin otra, ni mas inclusion; Suplican los Procuradores del Concello, se les restituyan todos los bienes, hasta q̃ sea pagada dicha cantidad, con mas las costas, salvo justa quenta, y pagas, si algunas huviere.

La Replica de esta Parte, consiste en lo mesmo que la antecedente: y mas se dexò a jura decisiva de los señores Iurados, si la Comanda mencionada en su Proposicion, se hizo para seguridad del Arrendamiento de las Panaderias: y siendo assi, se les protestò expressamente del defecto de inclusion legitima; y a 26. de Agosto del año passado, respondiendo a dicho juramento, confessaron dichos señores Iurados, ser assi, lo que por esta Parte se les avia dexado a su jura, como resulta de los Autos del Processo; con que es llano, no pueden obtener en este articulo; porque esta confession equivale a Reconocimiento, ò Contracarta (no es estilo de la Ciudad el otorgarlas:) y siendo cierto, que no se hizo dicha Comanda para otros casos, como està confessado, devieran incluirse dichos Procuradores con el Arrendamiento, y Alcance, como fundamento de su intencion (la qual, ante todas cosas, es constante que deve probarse concluyentissimamẽte, *l. actor*, *C. de probat.* Cæs. Argel. *de contradict. legit. quæst.* 13. *n.* 64. Valenzuela *cons.* 93. *n.* 16. *& tom.* 2. *cons.* 167. *n.* 15. *& cons.* 187. *n.* 64. *& cons.* 128. *n.* 94. *& alibi passim.*) Y assi mesmo, alegando, y probando aver cumplido todo lo que a su parte tocava en dicho Arrendamiento, Requisito essencial, y que no puede omitirse, porque antes no se sabe que aya deuda, segun el texto en la *l. unic. C. de prohib. seq. pec.* alli: *Oportet enim debitorem primo convinci, & sic deinde ad solutionẽ pulsari, &c.* Mascard. *conclus.* 1388. el señor

ñor Sesse *decis.* 187. *n.* 48. a quiē han de juntarse las *decis.* 19. *y* 20. del señor Monter. El señor Bardaxi *en el Fuero de Arbitris,n.*5. y lo dize Port. *verb. Arbiter*, *n.*20. y *verb. Rex,n.*132.*& seq.*latè Christoph.de Suelves *in cent. cons.* 1.*n.*3.*& cons.*20.*n.*5.*& cons.* 28.*n.*4.*& cons.*53.*n.*3.

PROPOSICION IV.

La Proposicion que se diò por parte del señor Doct. D. Miguel de Vrries y Navarra, Prior de Santa Cristina, en virtud de dos Comandas de 2000. libras, otorgadas en su favor por el dicho Iuan Lamberto Lopez, quedò fenecida, y extincta, con aver cōfessado en Processo su Procurador el dia 5. de Mayo del año passado de 1666. estava pagado de ellas dicho señor Prior (por averlas cobrado en otro Processo, despues de incoado este.) La qual confession se acceptò por las Partes, y no ay hecha otra diligencia alguna, sobre que aya que advertir en orden a essos Creditos.

PROPOSICION V.

Los Prior, Frayles, y Convento de San Agustin de esta Ciudad, tambien han dado Proposicion, sobre todos los Bienes, en fuerça de vna Escritura de Imposicion de Treudo de 170. sueldos de Pensiō, con 3400. de propriedad, y Carta de gracia de poderlos luir, otorgada por el dicho Iuan Lamberto Lopez el año de 1644. sobre todos sus bienes generalmente avidos, y por aver, y en especial sobre las Casas del Numero Tercero; y piden vna Pensiō caida, y las Costas. A que se replica por mi Parte, que no hallandose obligada, como no lo està a dicho Treudo, no puede serle de perjuizio a su Pretension; y parece que lo persuade assi bastantemente lo ponderado en la Proposiciō primera deste Discurso, a q̄ me refiero.

PROPOSICION VI.

La sexta Proposicion es del Capitulo de los Reverendos Vicario, y Beneficiados de la Iglesia Parroquial de Santa Maria Madalena de esta Ciudad, limitada, y ceñida solamente a los Bienes del Numero Tercero, en fuerça de dos Treudos impuestos, segū pre

tenden, por los señores q̃ lo fueron de dichas Casas, en los años 1596. y 1617. a q̃ se Replica por esta Parte todo lo general, protestando de los Defectos de inclusion, y falta de solemnidad en las Escrituras, en que por aora, no se me ofrece que añadir.

PROPOSICION VII.

Entregòse en Processo la Proposiciõ de mi Parte: supo su cõtenido el señor Arcediano de Çaragoça, y luego tratò de ahorrarnos de questiones, valiẽdose de vna Comãda antigua de 454727. sueldos, en que se obligò a su favor el dicho Iuan Lamberto Lopez, en compañia de Iuan Antonio Groso, Iosef Borao, y Mateo Gazo en 25. de Febrero de 1654. por hallarse aquella loada, y aprobada por mi Parte, como tambiẽ por Teresa Gelos, y Teresa Lamata, consortes de los demas obligados. Diò con efecto su Proposiciõ, en fuerça de dicha Comanda, pretendiendo ayudarse de ella hasta en cantidad de 53727. sueldos Iaqueses, con mas las costas (aunque en realidad de verdad, no se le devia, ni deve por razõ de ella cosa alguna) y assi en 12. de Deziembre de 1664. se le requiriò en Processo, se apartasse con efecto de aver dado Proposicion cõ tal Comanda, como no se le deviesse cantidad alguna de ella; y de lo contrario se le protestò largamẽte: y despues a 16. del mismo mes, y año, corriendo a Replicar, se alegò al 9. de la Cedula de mi Parte, con toda distincion, y claridad, el Hecho de donde procedia dicha Comanda, y los Instrumentos, y Apocas por donde constava, y parecia no deverse.

El mismo dia 16. tuvo noticia el Procurador del señor Arcediano de todo lo que cõtenia la Replica de esta Parte, y en q̃ articulos: y al momento dà la Triplica, no corriendo aun a Triplicar; y assi fuera de tiempo, y con nulidad insanable, y aun se halla continuada en Processo, antes que la Replica de mi Parte; y assi, viendo que se hazian nuevos esfuerços para legitimar la Comanda, con animo resuelto de cobrarla, continuò mi Parte en hazer segunda, y tercera Requesta al señor Arcediano, a 17. y 19. del mismo mes: y

el

el dia siguiente se le intimarõ todas tres, mediante Cartel, y se reproduxo, ò reportò la intima en los Autos del Processo. Despues por parte de Iuã Miguel de Otto, en su nombre proprio, se les dexò a jura a todos los Opuestos en Processo, que cantidades se les deviessen de sus Creditos, y su Legitimidad.

En 23. de Febrero del año passado de 1666. con los mismos Meritos, y Escrituras, q̃ se alegarõ, y produxerõ en la Replica, obtuvo mi Parte Firma Casual, y especifica en la Corte del señor Iusticia, Inhibiendo por ella, de parte de la Magestad Catolica del Rey nuestro Señor, y en Forma privilegiada, a los señores Iuezes, y Oficiales nombrados en la cabeça de ella, la execucion, y cumplimiento de dicha Comanda; y a esta Real Audiencia, el recibir la Proposicion que cõ ella se ha dado en este Processo por parte del dicho señor Arcediano; y se presentò el dia 27. de los mismos mes, y año, con todas las Protestaciones necessarias. A 10. de Mayo se hizo la pronũciaciõ de *teneri ad iurandum, &c.* que avia suplicado Iuã Miguel de Otto, y en su cumplimiento, baxo el dia 18. se halla, que responde el señor Arcediano, mediante juramento: *Que de presente se le deve DE LA DICHA COMANDA, CON QUE HA DADO PROPOSICION EN ESTA CAUSA, la cantidad q̃ tiene pidida en su Proposicion, cõ mas las Costas, y Daños:* Y dos dias despues, Repuerta su Procurador dicho juramento, y Respuesta, y se mandan inferir.

Este es el Hecho desta Proposicion, segun resulta de los Autos del Processo, y esta la Pretensiõ del señor Arcediano. Las consequencias, que de ella se puedẽ inferir, tiene por mejor mi Parte remitirlas a la entereza del Consejo, que las sabrà ponderar mas bien. Lo q̃ a mi aora me toca, solamente es, assentar por conclusion llana, que estãdo *suis pedibus* la Firma referida, no puede lograrsele el intẽto al señor Arcediano, ni recibirse su Proposiciõ. Porque la Firma, por su propia naturaleza, evoca a la Corte todo el conocimiento, y esse es su efecto: dizelo magistralmente el Sessor Sesse *de inhibit. cap. 1. §. 2. n. 92. &*

*cap.*2. §. 4. *n.*34. *&* *cap.*17. *n.* 1. alli: *Et hoc ab omni Iudice*; y assi, queda sin jurisdicion en el caso esta Real Audiencia, y se ha de obedecer dicha Firma enteramente *dum non sit revocata, declarata, vel repulsa*, como dize el mismo señor Sesse *d.cap.*2. §. 1. *à n.*9. y Pedro Luis Martinez *en la Alegacion del Virrey estrangero*; donde lo explica bien, *pag.* 42. *col.*2. *in fin. n.*53. en tanto grado, que aunque fuesse injusta, se deve obedecer, y cũplir, y aun despues de revocada, se castigaria al que no lo huviesse hecho assi, vt ex Sesse, & Portolesio, notat aptè Christophor. de Suelves *in cent. cõs.* 43. *n.* 14. ibi: *Quo casu licet firma iniusta sit, & postea revocetur, debet illius fractor puniri propter contemptum decreti Curiæ, &c.* Con que parece no puede hazer ningun estorvo (por aora) a nuestra Pretension, la del señor Arcediano.

Finalmente, Señor, quando todos los assertos Creditos, de que se han formado las Proposiciones, Segunda, Tercera, y Septima, que concurren a este Processo, y bienes de Ioan Lamberto Lopez, padecieran menos Excepciones de las q̃ se han ponderado, aun en esse caso, parece que devieran sufrirse con mas paciencia, en la solicitud de su cobrança, imitando a Dios, que es Acreedor benignissimo, como dixo S. Agustin *Epistola* 45. Y no al otro del Evangelio, *Matth.* 18. Que no es menos dureza, y opuesto a la caridad, querer sufocarle a mi Parte los drechos, que le dan todas las leyes en orden a la percepcion de sus Alimentos, tan privilegiados, como se ha põderado.

Causas todas muy dignas de atencion: y para que esta Parte, enseñada del Profeta *al* 5. *de sus Threnos*, con sus humildes ruegos diga al Consejo (a quien no son ocultas sus desgracias, y calamidades) *Recordare, Domine, quid acciderit nobis intuere; & respice oprobrium nostrum: hæreditas nostra versa est ad alienos, domus nostræ ad extraneos.* Esperando con viva confiança, se pronunciarà esta Causa en conformidad de sus Pedimientos.

En que parece llana su justicia, y en ella se confia el buen sucesso en todo. Salvo, &c. Zaragoça a 30. de Setiembre de 1667.

D. Ioan Luys Lopez.


142